



Minori, capacità di discernimento ed esercizio della sorveglianza da parte degli insegnanti

Guido Belli

Dottorando di ricerca in Diritto civile

SINTESI

a) Vigilanza, capacità di discernimento apprezzabile e doveri di protezione.

L'insegnante può essere chiamato a rispondere dell'illecito dell'allievo in forza di diversi titoli: a) dell'art. 2047 c.c. nell'ipotesi in cui lo scolaro, per la giovanissima età, sia privo di una apprezzabile capacità di discernimento; b) dell'art. 2048 c.c. allorché lo studente sia in grado di rapportarsi correttamente con il mondo esterno e abbia, per ciò stesso, la cognizione circa le conseguenze dei propri comportamenti. Accanto a queste ipotesi, che hanno esclusivo riguardo al danno che l'allievo abbia procurato a terzi, è configurabile anche una ulteriore responsabilità dell'insegnante per le lesioni che lo studente si sia autocagionato: la giurisprudenza, invero, è sempre più propensa all'idea che il docente sia investito di un generale "obbligo di protezione" in favore dello stesso scolaro, quale esplicazione dell'inderogabile dovere di solidarietà dell'art. 2 Cost., nascente dal contatto sociale (giuridicamente qualificato) con il minore.

b) Natura della responsabilità.

Sebbene buona parte della giurisprudenza di legittimità si esprima ancora in termini di *culpa in re ipsa*, ricollegando l'imputazione alla presunzione di una negligente sorveglianza, sta di fatto che la respon-

sabilità cui l'insegnante è esposto ha natura oggettiva. Invero, tanto l'art. 2047 c.c., quanto il 2048 c.c., non contengono alcun riferimento alla diligenza profusa dal docente nell'esercizio della vigilanza, richiedendo piuttosto, quanto alla prova liberatoria, la dimostrazione positiva del caso fortuito che abbia reso impossibile l'impedimento del fatto illecito dello studente.

E anche quando il titolo dell'imputazione sia il contatto sociale insegnante-allievo, la responsabilità ha natura oggettiva, richiedendosi al docente la prova dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione (vale a dire del dovere di protezione), per causa non imputabile.

c) Diversi titoli di responsabilità, un'unica prova liberatoria.

Ritengo che, come la più recente e accreditata dottrina sostiene, l'onere probatorio incombente sull'insegnante per andare esente da responsabilità sia, tanto nell'ipotesi dell'art. 2047 c.c., quanto dell'art. 2048 c.c., e a maggior ragione del contatto sociale, decisamente prossima a quella richiesta dall'art. 1218 c.c., non essendo sufficiente la dimostrazione di aver diligentemente e prudentemente vigilato sulla condotta dell'allievo. Il danneggiato ne risulta, evidentemente, avvantaggiato, anche sotto il profilo della prescrizione del diritto al risarcimento: cinque anni nelle prime due ipotesi, dieci anni nella seconda.

» SOMMARIO

1. Premessa – 2. Il danno cagionato dal minore incapace di intendere e di volere: l'art. 2047 c.c. – 3. *Segue*: la nozione di «sorvegliante» e il dovere di custodia – 4. La sorveglianza degli infermi di mente – 5. Responsabilità e prova liberatoria – 6. *Segue*: la responsabilità sussidiaria dell'incapace – 7. Capacità di discernimento apprezzabile: il dovere di custodia nell'art. 2048 c.c. – 8. *Segue*: chi è il «precettore»? – 9. *Segue*: gli insegnanti della scuola pubblica – 10. L'allievo autolesionista

1. Premessa

Sono davvero numerose le ipotesi che chiamano in causa la responsabilità civile nell'ambito della scuola, per i fatti illeciti che gli allievi cagionano a terzi o a se stessi, nel tempo in cui sono affidati alla custodia dell'istituto, molte di più di quelle che si possono immaginare a una prima indagine. In questo saggio, l'attenzione si sofferma in modo particolare sul titolo della responsabilità e sull'estensione dell'obbligo di sorveglianza degli insegnanti della scuola dell'infanzia e della scuola primaria. Se per i primi non si presentano particolari difficoltà nell'individuare a fondamento dell'imputazione la norma dell'art. 2047 c.c.

posto che il pupillo, per la tenera età, può senz'altro essere considerato incapace di intendere e di volere, per gli altri è indispensabile tracciare una distinzione, a seconda che la vigilanza riguardi: (a) gli allievi che frequentano i primi anni della scuola elementare, la cui condizione è sostanzialmente equiparabile a quella dei minori che non comprendono la portata e le conseguenze delle proprie azioni, con conseguente riconduzione all'art. 2047 c.c. (b) gli allievi che si approssimano al termine del percorso scolastico elementare, che presentano una capacità di discernimento giuridicamente e socialmente apprezzabile e valutabile, dovendosi applicare il regime previsto dall'art. 2048 c.c.

Sta di fatto che, quale che sia il titolo della responsabilità, l'estensione dell'obbligazione di custodia non è definibile in termini univoci, occorrendo pur sempre correlarne il contenuto e l'esercizio in modo inversamente proporzionale all'età e al normale grado di maturazione degli alunni, di modo che, con l'avvicinamento di costoro all'età del pieno discernimento, l'espletamento di tale dovere non richiede l'ininterrotta presenza degli insegnanti. Nel sistema del codice civile la vigilanza è, invero, graduata in funzione dell'età, della maturità, dello sviluppo psicofisico del minore: deve essere più rigorosa per gli insegnanti di scuole dell'infanzia, mentre deve attenuarsi per quelli di cicli superiori.

La custodia cessa quando a essa si sostituisca la vigilanza, effettiva o potenziale⁽¹⁾ e senza pericoli, dei genitori. Peraltro, è opportuno richiamare l'attenzione sul fatto che l'obbligo dei docenti non trova una esimente assoluta nelle eventuali istruzioni che i genitori abbiano loro impartito, ben potendo sindacare l'esercizio della potestà genitoriale limitatamente al periodo in cui i minori sono sotto la loro custodia, al fine di evitare ai pupilli l'esposizione a situazioni di documento.

In definitiva, quella in esame, è una responsabilità estremamente rigorosa, che può essere vinta solo con la prova di non aver potuto impedire il fatto, e che è qualificata dalla giurisprudenza in termini di presunzione di responsabilità (c.d. *culpa in re ipsa*) o, come preferisce la più accreditata e condivisibile dottrina, di responsabilità oggettiva.

Recentemente sta trovando un discreto successo – e una larga applicazione nelle aule di tribunale – un ulteriore indirizzo che fa discendere dal contatto sociale (giuridicamente qualificato) tra l'allievo e l'istituto scolastico al quale è preposto l'insegnante, un autonomo “contratto di protezione” e, dunque, un nuovo titolo di responsabilità non già extracontrattuale, bensì contrattuale, con conseguente aggravamento dell'onere probatorio richiesto al docente per andare esente da imputazione (ossia l'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile), al quale corrisponde un onere di mera allegazione e una prescrizione “lunga” del diritto al risarcimento in favore della vittima danneggiata (dieci anni, anziché cinque).

2. Il danno cagionato dal minore incapace di intendere e di volere: l'art. 2047 c.c.

Quando il fatto è commesso da un allievo che è incapace di intendere e di volere del danno risponde, ai sensi dell'art. 2047 c.c., chi è tenuto alla sua sorveglianza, salva la prova di non averne potuto impedire la consumazione. Così, dell'illecito del minore in tenera età, come l'alunno iscritto alla scuola materna o al primo anno delle elementari che si azzuffa con un altro bambino procurandogli delle lesioni personali, gli insegnanti sono chiamati a rispondere nella loro specifica veste di sorveglianti di un soggetto non imputabile⁽²⁾.

Vale la pena osservare che il fatto del pupillo incapace viene in

rilievo oggettivamente, per la sua difformità dalla norma ovvero dal principio generale del *neminem laedere*, non già per la patologia del processo psicologico e volitivo dell'azione; ragion per cui si trova anche qui confermata l'idea di fondo che la funzione della responsabilità civile non è quella di sanzionare il comportamento antigiuridico, ma quella di risarcire chi ne è stato vittima⁽³⁾.

La norma fa riferimento, in termini generali, alla capacità naturale, con la conseguenza che, da un lato, non è esonerato da responsabilità – è utile evidenziarlo quantunque esuli dalle fattispecie qui esaminate – l'interdetto o l'inabilitato che abbia commesso il fatto in un “lucido intervallo”, dall'altro non può essere chiamato a rispondere del danno il soggetto che, al momento dell'illecito, versasse in uno stato di incapacità di intendere e di volere, anche se dipendente da situazioni transitorie di perturbamento psichico (art. 2046 c.c.) purché detto stato non dipenda da sua colpa.

La responsabilità in esame presuppone che il danno sia arrecato dall'incapace mediante un fatto obiettivamente illecito, ossia contenente tutti i requisiti, a eccezione dell'imputabilità, idonei a integrare l'addebito a carico dell'autore materiale del fatto.

3. Segue: la nozione di «sorvegliante» e il dovere di custodia

In una prospettiva generale, sorvegliante è colui che si trova a esercitare la custodia sull'incapace in forza di una previsione di legge (è il caso dei genitori, dei tutori o degli affidatari nei confronti dei figli), o di una convenzione negoziale (si pensi alla governante cui i genitori affidano i bambini, o alle strutture ospedaliere che ospitano gli incapaci non interdetti)⁽⁴⁾ ovvero di una libera scelta.

In particolare, l'attribuzione dello *status* di sorvegliante incombe legalmente sui genitori, sui tutori o sugli affidatari del minore incapace, i quali devono provvedere alla custodia di questi, al fine di impedire che arrechi danni a sé o a terzi⁽⁵⁾. Ma il dovere di sorveglianza può anche essere trasferito da questi soggetti a persone o istituzioni competenti per fini di educazione, cura o lavoro, come baby-sitter, istituti scolastici⁽⁶⁾, cliniche, imprese: in questi casi il dovere di custodia dei genitori rimane sospeso per tutto il tempo in cui i terzi incaricati ne assumono il compito⁽⁷⁾. È pacifico, invero, che il dovere di sorveglianza di un soggetto non imputabile, quale fonte di responsabilità per il danno da questi cagionato, può essere l'effetto non soltanto di un vincolo giuridico, ma anche di una scelta liberamente compiuta da chi, accogliendo l'incapace nella sua sfera personale o familiare, assume spontaneamente il compito di prevenire o impedire che il comportamento di questi possa arrecare nocumento a terzi⁽⁸⁾.

La dottrina si è interrogata sull'ammissibilità di una applicazione estensiva della norma al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge o comunque ricavabili dall'ordinamento giuridico. Al riguardo sembra preferibile condividere la tesi di quanti⁽⁹⁾ nega-

(1) Anche se non sono pienamente convinto che la vigilanza da parte dell'insegnante possa dirsi venuta meno di fronte a una sorveglianza solamente potenziale dei genitori: ritengo, invero, che una simile conclusione mal si concilia con gli inderogabili doveri di solidarietà sociale dell'art. 2 Cost. e con i principi di correttezza e lealtà che ispirano il nostro intero sistema.

(2) Cass., 15.1.1980, n. 369, in *Giur. it.*, 1980, I, 1, 597.

(3) FRANZONI, *L'illecito*, I, in *Tratt. Resp. civ.*, diretto da Franzoni, Milano, 2010, 682; DEVOTO, *L'imputabilità e le sue forme nel diritto civile*, Milano, 1964, 61 ss.

(4) Cass., 1.6.1994, n. 5306, in *Mass. Foro it.*, 1994 e anche Cass., 13.5.1981, n. 3142, *ivi*, 1981.

(5) BIANCA, *Diritto civile*, V, Milano, 1994, 702.

(6) Cass., 5.9.1986, n. 5424, in *Nuova giur. civ.*, 1987, I, 493, con nota di

AMENTA: «l'affidamento di un minore effettuato dai genitori a un istituto scolastico comporta per questo, e per chi agisce su suo incarico, come la persona alla quale l'istituto ha affidato il compito di provvedere al trasporto del minore dalla sua abitazione al luogo ove si svolge l'attività di istruzione e viceversa, il dovere di vigilare il minore, controllando, con la dovuta diligenza e con l'attenzione richiesta dall'età e dallo sviluppo fisiopsichico, che questi non venga a trovarsi in situazioni di pericolo, con possibilità di pregiudizio per la sua incolumità; tale vigilanza deve essere esercitata dal momento iniziale dell'affidamento sino a quando a essa si sostituisca quella, effettiva o potenziale, dei genitori».

(7) BIANCA, *op. cit.*, 702.

(8) App. Perugia, 17.11.2005, in *Rass. giur. umbra*, 2006, 1.

(9) ALPA, *Responsabilità civile e danno*, Bologna, 1992, 301; FACCÌ, *I nuovi danni nella famiglia che cambia*, Milano, 2009, 316 ss.; FRANZONI, *op. cit.*,

no tale possibilità, affermando la natura eccezionale dell'art. 2047 c.c. Va precisato che il dovere di vigilanza non deve essere inteso in senso assoluto, ma relativo, non essendo richiesta all'insegnante una ininterrotta presenza fisica accanto all'allievo⁽¹⁰⁾ qualora, avuto riguardo alle circostanze di tempo, di luogo, di ambiente, nonché alla natura e al grado di incapacità di questi, risultino correttamente impostati i rapporti dell'incapace col mondo esterno, sicché appaia ragionevole presumere che non possano costituire fonte di pericolo per lo stesso e per i terzi⁽¹¹⁾. A ogni modo, la previsione dell'art. 2047 c.c. richiede, pur sempre, l'accertamento positivo dell'irresponsabilità civile dell'allievo, secondo un giudizio che è rimesso al giudice del merito⁽¹²⁾, occorrendo, in altri termini, che l'agente sia persona non imputabile ex art. 2046 c.c. con un grado e una intensità di incapacità tale da risultare priva di quel *minimum* di attitudine psichica ad agire e a valutare le conseguenze del proprio operato⁽¹³⁾, come è per gli infanti.

4. La sorveglianza degli infermi di mente

Sebbene non sia oggetto di questo saggio, ritengo opportuna, per meglio comprendere l'evoluzione del sistema della responsabilità civile delineato dall'art. 2047 c.c. una breve disamina di una questione "collaterale", venuta alla ribalta in tempi relativamente recenti.

Particolare rilievo assume, infatti, il problema della sorveglianza dell'infermo di mente dopo l'entrata in vigore della riforma dell'assistenza psichiatrica (l. 13.5.1978, n. 180), che ha soppresso l'antico sistema⁽¹⁴⁾ che attribuiva allo psichiatra funzioni di custodia, oltre che di cura, del malato di mente⁽¹⁵⁾; attualmente la presunzione di responsabilità prevista dall'art. 2047 c.c. è configurabile, a carico della struttura sanitaria, soltanto nell'ipotesi in cui l'infermo sia ricoverato presso la stessa⁽¹⁶⁾, dovendosi peraltro escludere la sussistenza, in capo al personale del presidio, del compito di assicurare la pubblica incolumità da comportamenti pericolosi del malato mentale, rientrando tale incombente tra quelli demandati in via generale agli organi di pubblica sicurezza⁽¹⁷⁾.

Qualora, invece, il malato non sia ricoverato, il personale medico non va comunque esente da ogni responsabilità nei confronti di quanti subiscano danni dall'attività illecita di quello, potendo essere chiamato a rispondere per inadeguata organizzazione dei servizi di cura, per errori di diagnosi o di terapia, ma solo ex art. 2043 c.c. non in forza del rapporto di custodia⁽¹⁸⁾.

Ovviamente, se l'autore è ospite di un reparto psichiatrico, sebbene non interdetto, né sottoposto a trattamento sanitario obbligatorio, è pur sempre configurabile un dovere di sorveglianza in capo al personale sanitario addetto al reparto, con conseguente responsabilità risarcitoria ex art. 2047, co. 1º, c.c. per i danni cagionati dal ricoverato, purché sia data la prova concreta dell'incapacità di intendere e di volere del medesimo, al *tempus commissi facti*⁽¹⁹⁾.

Anche l'Azienda sanitaria locale può essere chiamata a rispondere dell'illecito commesso dall'infermo di mente, ove sia accertata l'omissione di una seria e mediata azione preventiva di cura e di sorveglianza del medesimo, adeguata a evitare l'insorgere di turbe psichiche idonee a recare nocumento all'incolumità dei terzi o dello stesso malato⁽²⁰⁾.

5. Responsabilità e prova liberatoria

Per sottrarsi da responsabilità, il sorvegliante – le stesse considerazioni valgono anche per l'art. 2048 c.c. cui si dirà nel prosieguo (*infra* § 7) – deve dimostrare di «non aver potuto impedire il fatto», a nulla rilevando la diligenza impiegata nell'esercizio della custodia.

Come si è avvertito, il dovere di vigilanza va rapportato a diverse circostanze (di tempo, di luogo, di ambiente, di pericolo) e al grado e alla natura dell'incapacità del sorvegliato, non essendo richiesta al sorvegliante una ininterrotta presenza fisica accanto a questi. Invero, la giurisprudenza riconosce efficacia liberatoria alla prova che l'omissione di sorveglianza è stata determinata da causa non imputabile, ovvero alla prova che, nonostante l'esercizio diligente del dovere di vigilanza, il danno si sarebbe ugualmente verificato⁽²¹⁾.

Il sorvegliante è altresì ammesso a dimostrare la sua estraneità a

685. In giurisprudenza, cfr. Cass., 21.12.1953, n. 3790, in *Resp. civ.*, 1954, 256, che ha negato la qualifica di sorvegliante in capo a una vicina di casa che, nel giorno dell'incidente, era stata pregata di vigilare sulla bambina vittima del sinistro; Cass., 15.12.1972, n. 3617.

⁽¹⁰⁾ Ma *contra* Cass., 28.3.2001, n. 4481, in *Giust. civ.*, 2001, I, 1799.

⁽¹¹⁾ Cass., 24.5.1997, n. 4633, in *Mass. Giust. civ.*, 1997, 834: «l'ampiezza dell'obbligo di sorveglianza dei soggetti incapaci di intendere o volere (art. 2047 c.c.) è da rapportare alle circostanze di tempo, luogo, ambiente, pericolo, che, considerando altresì la natura e il grado di incapacità del soggetto sorvegliato, possono consentire o facilitare il compimento di atti lesivi da parte del medesimo».

⁽¹²⁾ Cass., 28.7.1967, n. 2012, in *Resp. civ.*, 1968, 467; Cass., 10.4.1970, n. 1008, in *Giust. civ.*, 1970, I, 1379; Cass., 15.1.1980, n. 369, in *Giur. it.*, 1980, I, 1, 1593: «in tema di responsabilità civile da fatto illecito, la capacità di intendere e di volere del minore, la quale esclude l'applicabilità dell'art. 2047 c.c. può essere accertata dal giudice del merito – con valutazione di fatto incensurabile in sede di legittimità, se immune da vizi logici e giuridici – anche mediante presunzioni, quali il riferimento alla stessa età del minore e al tipo di studi da lui frequentati».

⁽¹³⁾ CAMPIONE, *Il fatto dannoso del minore incapace*, in *La responsabilità nelle relazioni familiari*, a cura di Sesta, Torino, 2008, 599.

⁽¹⁴⁾ Cfr. FRANZONI, *op. cit.*, 689: «l'impianto della vecchia legge era funzionale all'idea che vedeva la società dei "normali" in posizione difensiva rispetto al mondo dei "diversi". Di conseguenza vedeva con favore la loro "ospedalizzazione", poiché questo era il modo per segregarli dal resto del mondo».

⁽¹⁵⁾ Cfr. CENDON, *La responsabilità civile degli operatori psichiatrici*, in *Politica del diritto*, 1990, 553 ss.; Id., *Infermità di mente e responsabilità civile*, in *Giur. it.*, IV, 81 ss.; BREGOLI, *Trattamenti open door e responsabilità civile degli ospedali psichiatrici per gli atti dannosi dei loro pazienti*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, II, 49 ss. In giurisprudenza, cfr. App. Perugia, 9.11.1984, in *Riv. it. medicina legale*, 1988, 1341.

⁽¹⁶⁾ Emblematica è in questo senso la pronuncia del Trib. Reggio Emilia, 18.11.1989, in *Nuova giur. civ.*, 1990, I, 549: «l'Usl di un comune non è responsabile, ex art. 2047 c.c. per l'omicidio commesso da un infermo di mente, assistito continuativamente dal servizio materno e infantile del luogo, e autore in precedenza di comportamenti tali da giustificare ripetute segnalazioni all'autorità di polizia, il quale non sia però al momento del fatto né minore né interdetto». Nel caso di specie si trattava dell'omicidio di una bambina per annegamento nel fiume Po, consumato dal malato di mente.

⁽¹⁷⁾ Cass., 20.6.2008, n. 16803, in *Giust. civ.*, 2009, 10, I, 2195.

⁽¹⁸⁾ In argomento cfr. CENDON, *Il prezzo della follia; Infermi di mente e altri «disabili» in una proposta di riforma del codice civile*, in *Politica del diritto*, 1987, 621 ss., nonché Id., *Un altro diritto per il malato di mente*, Napoli, 1988. In giurisprudenza, cfr. Cass., 13.4.1973, n. 1055, in *Mass. Foro it.*, 1973; Trib. Velletri, 19.3.1979, in *Giur. it.*, 1981, I, 2, 567; Trib. Bolzano, 9.2.1985, in *Giur. merito*, 1985, II, 681.

⁽¹⁹⁾ Cass., 16.6.2005, n. 12965, in *Giust. civ.*, 2006, I, I, 72: «nei confronti di persona ospite nel reparto psichiatrico, non interdetta né sottoposta al trattamento sanitario obbligatorio ai sensi della l. 13.5.1978, n. 180, la configurabilità di un dovere di sorveglianza a carico del personale sanitario addetto al reparto e della conseguente responsabilità risarcitoria ai sensi dell'art. 2047, co. 1º, c.c. i danni cagionati dal ricoverato presuppongono soltanto la prova concreta dell'incapacità di intendere e di volere».

⁽²⁰⁾ Trib. Trieste, 23.11.1990, in *Nuova giur. civ.*, 1993, I, 986, con nota di CARLEO. In dottrina, cfr. MONATERI, *Le fonti delle obbligazioni*, 3, *La responsabilità civile*, in *Tratt. Sacco*, Torino, 1998, 938 ss.

⁽²¹⁾ Cass., 19.6.1997, n. 5485, in *Mass. Giust. civ.*, 1997, 1014: «ai fini della responsabilità di cui all'art. 2047 c.c. per il danneggiato è sufficiente dimostrare che l'incapace di intendere o volere ha cagionato il fatto dannoso al di fuori della sfera di sorveglianza del soggetto a essa obbligato, mentre incombe su questi dimostrare che tale fatto si sarebbe comunque verifi-

un qualsiasi dovere di vigilanza e di custodia sull'incapace (ma si tratta di ipotesi difficilmente configurabile nel contesto scolastico); o la piena capacità naturale dell'autore del fatto al tempo della commissione; o, ancora, che l'*eventus damni* si è verificato quando l'allievo era affidato alla sorveglianza di un terzo; o, infine, che il fatto compiuto non era da qualificarsi come illecito. In realtà, va osservato, queste ultime prove non si apparentano con quella richiesta dall'art. 2047 c.c. che, presumendo l'illecito, il dovere di custodia e l'incapacità dell'autore, ha a oggetto la dimostrazione di «aver fatto tutto il possibile per evitare il danno»⁽²²⁾, e dunque l'inevitabilità del fatto lesivo.

Riguardo al contenuto di siffatta prova liberatoria, una parte della dottrina è propensa a ricostruire la fattispecie di responsabilità intorno alla presunzione di colpa, nel senso di affermare la responsabilità dell'insegnante allorché egli non abbia diligentemente vigilato sull'alunno⁽²³⁾ (*culpa in vigilando*) e di addossare in capo al danneggiato la dimostrazione del rapporto di causalità tra tale omissione e il danno verificatosi per il fatto dell'incapace.

Tuttavia, l'interpretazione della norma, data dalla giurisprudenza, tende a non attribuire alcun rilievo alla dimostrazione dell'assenza di negligenza, imperizia o imprudenza da parte del docente durante la vigilanza, richiedendo, piuttosto, la prova del fatto positivo dal quale è derivato l'evento di danno e la sua non imputabilità all'insegnante⁽²⁴⁾. Cosicché, una volta che il danno sia stato cagionato dall'allievo e che sia accertato il rapporto di custodia, il sorvegliante deve fornire una prova che è identica a quella che libera il debitore ex art. 1218 c.c.⁽²⁵⁾, consistente nella dimostrazione del fortuito, della forza maggiore, o di un costringimento fisico assoluto a opera di terzi, essendo la prova dell'assenza di colpa inidonea a superare la responsabilità di cui all'art. 2047 c.c.⁽²⁶⁾.

Sembra, pertanto, da condividere l'opinione di quegli autori⁽²⁷⁾ che collocano l'illecito in esame tra le ipotesi di responsabilità oggettiva, rilevando unicamente la prova della concreta impossibilità materiale di intervenire a impedire il fatto, sì che questo risulti estraneo alla sfera di controllo dell'insegnante⁽²⁸⁾. Questa soluzione, del resto, ha dalla sua parte l'elaborazione francese che ha portato all'introduzione dell'art. 482-2 code Napoléon, leggendo il quale si ha conferma della tendenziale oggettivazione

della colpa e del progressivo abbandono dell'imputabilità dai requisiti della responsabilità civile⁽²⁹⁾.

6. Segue: la responsabilità sussidiaria dell'incapace

Il 2° co. dell'art. 2047 c.c. derogando al principio individuato dall'art. 2046 c.c. della irresponsabilità di soggetto non imputabile, riconosce al danneggiato la facoltà di rivolgersi, in via sussidiaria, all'incapace, qualora non abbia potuto ottenere il risarcimento dal sorvegliante, perché questi è insolvente ovvero ha fornito la prova liberatoria⁽³⁰⁾ o, ancora, perché manca un custode⁽³¹⁾.

In tali casi il giudice, tenuto conto delle condizioni economiche delle parti, può condannare l'autore del danno a un equo indennizzo.

La fattispecie *de qua* presenta alcuni elementi peculiari, ravvisabili: (a) nella natura sussidiaria della responsabilità dell'incapace rispetto all'obbligazione risarcitoria alla quale sarebbe tenuto il sorvegliante; (b) nel potere discrezionale del giudice nel condannare al risarcimento; (c) nell'equità che il giudicante deve adottare nel determinare la misura dell'indennità.

Per l'affermazione della responsabilità sussidiaria dell'incapace, occorre che il fatto soddisfi tutti i caratteri, compreso l'astratto requisito della colpevolezza, in presenza dei quali un soggetto capace di intendere e volere sarebbe chiamato a rispondere⁽³²⁾.

A fondamento della responsabilità in esame, vi è l'esigenza di proteggere la vittima incolpevole che abbia subito un pregiudizio, e quindi di soddisfare il suo bisogno di riparazione, tenuto conto delle possibilità economiche della controparte⁽³³⁾. Di guisa che il danneggiato otterrà (*rectius* potrà ottenere)⁽³⁴⁾ un indennizzo condizionato nell'*an* e nel *quantum* dal potere discrezionale del giudicante, il quale, valutate comparativamente le condizioni economiche delle parti, si pronuncerà sull'opportunità, o meno, di imporre all'incapace un equo ristoro del danno arrecato. Ciò con la conseguenza che, pur potendo in astratto coincidere con l'integrale riparazione del danno subito dalla vittima, l'indennità è suscettibile di subire decurtazioni rispetto all'entità del risarcimento integrale, secondo «equi temperamenti dettati dalle condizioni economiche del soggetto cui essa dovrebbe far carico, fino a considerarsi del tutto non dovuta quando, dalla valutazione comparativa richiesta dalla norma, emerga eventualmente una manifesta sperequazione tra le floride condizioni economiche del danneggiato e quelle deteriori del danneggiante»⁽³⁵⁾.

cato anche se la sorveglianza fosse stata esercitata, e quindi che non vi è nesso di causalità tra l'omissione di essa e il fatto dannoso».

⁽²²⁾ FRANZONI, *op. cit.*, 692.

⁽²³⁾ Così DE CUPIS, *Il danno*, II, Milano, 1974, 135; MARCHETTI, *Sulla responsabilità per fatto altrui*, in *Riv. dir. comm.*, 1961, I, 139 ss., il quale parla di responsabilità altrui per fatto proprio, intendendo per quest'ultimo l'omessa vigilanza; DE MARTINI, *I fatti produttivi di danno risarcibile*, Padova, 1983, 282 ss.; BIANCA, *op. cit.*, 703.

⁽²⁴⁾ Cass., 10.3.1980, n. 1601, in *Foro it.*, 1980, I, 2526; nello stesso senso anche Cass., 5.3.1955, n. 646, in *Resp. civ.*, 1955, 207.

⁽²⁵⁾ FRANZONI, *op. cit.*, 693; BUSNELLI, *Nuove frontiere della responsabilità civile*, in *Jus*, 1976, 68.

⁽²⁶⁾ GALGANO, *I fatti illeciti*, Padova, 2008, 239. In giurisprudenza, cfr. Cass., 12.12.2003, n. 19060, in *Mass. Giust. civ.*, 2003, fasc. 12: «l'accertamento in sede penale della mancanza di prova della colpa dei soggetti tenuti alla sorveglianza dell'incapace non comporta il superamento della presunzione di colpa su di essi gravante ai sensi dell'art. 2047 c.c. né costituisce prova del caso fortuito».

⁽²⁷⁾ FRANZONI, *op. cit.*, 695; MINERVINI, *Orientamenti verso la responsabilità senza colpa nella più recente dottrina straniera*, in *Atti del primo convegno nazionale di studi giuridico-comparativi*, Roma, 1953, 374; MONATELLI, *op. cit.*, 931.

⁽²⁸⁾ FACCÌ, *op. cit.*, 321; Cass., 10.7.1958, n. 2485.

⁽²⁹⁾ FRANZONI, *op. cit.*, 696; RODOTÀ, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, 1964, 156, secondo il quale la prova liberatoria non opera alla stregua di un «presupposto del giudizio di responsabilità, ma unicamente

come condizione per l'esclusione del criterio» di imputazione; di guisa che, fornire la prova liberatoria, significa dimostrare di non essere il sorvegliante.

⁽³⁰⁾ Cfr. Cass., 28.1.1953, n. 216, in *Giur. it.*, I, 1, 490, con nota di TRAVI. In dottrina, cfr. POGLIANI, *Responsabilità e risarcimento da illecito civile*, Milano, 1969, 126 ss.

⁽³¹⁾ *Contra*, tuttavia, Trib. Perugia, 30.10.1995, in *Rass. giur. umbra*, 1996, 89: «non è ravvisabile una responsabilità ex art. 2047, co. 2°, c.c. manchi un obbligato in via principale, poiché questa responsabilità deve considerarsi sussidiaria».

⁽³²⁾ In favore della responsabilità oggettiva dell'incapace, si sono espressi, tra gli altri: MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, V, Milano, 1957, 547; COMPORI, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Napoli, 1965, 237 ss.; TRIMARCHI, voce *Illecito (dir. priv.)*, in *Enc. del dir.*, XX, Milano, 1970, 110.

⁽³³⁾ App. Napoli, 5.5.1967, in *Arch. Resp. civ.*, 1968, 178.

⁽³⁴⁾ Il danneggiato, invero, non vanta alcun diritto all'indennità, essendo titolare di un mero potere d'azione. A sostenere questa tesi fu, per primo, il DE CUPIS, *op. cit.*, 24: «l'obbligazione risarcitoria non preesiste all'esercizio dell'azione giudiziaria ... il danneggiato, semplicemente come tale, non ha questo diritto, non ha una pretesa giuridica diretta alla prestazione risarcitoria: ha un mero potere d'azione diretto a sollecitare la pronuncia discrezionale del giudice intorno alla opportunità, o meno, dell'imposizione, all'incapace, di una equa riparazione del danno arrecato».

⁽³⁵⁾ Cfr. Trib. Macerata, 20.5.1986, in *Foro it.*, 1986, I, 2594.

7. Capacità di discernimento apprezzabile: il dovere di custodia nell'art. 2048 c.c.

L'art. 2048, co. 2°, c.c. che presuppone la naturale capacità di intendere e di volere del minore per ciò stesso in grado di discernimento delle proprie azioni, sembrerebbe accogliere la concezione, già fatta propria dalla codificazione del 1865⁽³⁶⁾, secondo la quale il precettore si affianca e si sostituisce – sebbene non tout court – al genitore nell'opera educativa, di guisa che egli risponde nella specifica qualità di continuatore dell'opera genitoriale.

La responsabilità degli insegnanti trova fondamento nella omessa sorveglianza e richiede che gli allievi minori siano stati loro affidati⁽³⁷⁾, ma non investe (diversamente da quanto avviene per i genitori) l'intero sistema educativo⁽³⁸⁾, essendo limitata al tempo in cui gli studenti sono sotto la loro custodia. Sennonché, come suole ripetere la giurisprudenza, l'obbligo di vigilanza non è circoscritto al periodo durante il quale si svolgono le lezioni o le esercitazioni, ma si estende anche alla ricreazione, alle gite scolastiche, alle ore di svago trascorse nei locali dell'istituto e nelle sue pertinenze (ad es. il cortile o la palestra), fino all'uscita degli allievi dal plesso scolastico – comprensiva dell'accompagnamento a casa con il pulmino se previsto come servizio accessorio – e della riconsegna ai genitori⁽³⁹⁾.

Per certi aspetti, dal tenore letterale della norma, la posizione degli insegnanti sembrerebbe essere molto più prossima a quella dei sorveglianti di incapaci (*supra* § 2): l'onere probatorio incombenente sul terzo danneggiato, invero, si esaurisce nella dimostrazione che il fatto si è verificato nel tempo in cui il minore è affidato alla scuola (non ha invece a oggetto la causa dell'*eventus damni*), essendo ciò sufficiente a rendere operante la presunzione di colpa per inosservanza dell'obbligo di custodia, mentre spetta all'amministrazione scolastica la prova liberatoria che sugli alunni è stata esercitata la vigilanza con una diligenza idonea a impedire il fatto⁽⁴⁰⁾.

Sta di fatto che non è possibile delineare, *prima facie*, l'esatto contenuto dell'obbligo di custodia, dovendo questo essere valutato in funzione dell'età, della maturità, dello sviluppo psicofisico dell'allievo⁽⁴¹⁾: decisamente più rigoroso ed effettivo per gli insegnanti delle scuole dell'infanzia, meno invasivo per quelli delle

scuole di cicli superiori, sempreché – si intende – non manchino le più elementari misure organizzative dirette a mantenere la disciplina tra gli studenti⁽⁴²⁾.

In definitiva, quella dei precettori è una responsabilità rigorosa, che può essere superata solo con la prova di «non aver potuto impedire il fatto», e che è qualificata da alcuna giurisprudenza come fattispecie di *culpa in re ipsa*⁽⁴³⁾. Sta di fatto che, come ha osservato autorevole dottrina, si tratta di una responsabilità per il rischio tipico collegato alla particolare attività di insegnamento, rispetto alla quale l'elemento soggettivo della colpa, ancorché presunta, non è in grado di descrivere alcunché⁽⁴⁴⁾.

È bene ricordare che gli insegnanti rispondono ex art. 2048 c.c. a condizione che l'allievo abbia causato un danno a terzi, non invece nelle ipotesi in cui sia stato autore di un atto di autolesionismo, per il quale ultimo la Pubblica amministrazione (art. 61, 2° co., l. 11.7.1980, n. 312) può essere chiamata a rispondere verso i genitori del minore che abbia subito un infortunio, ma in forza di un diverso titolo o criterio di imputazione (per esempio per colpa ai sensi dell'art. 2043 c.c. o per la pericolosità dell'attività ai sensi dell'art. 2050 c.c.).

In tempi relativamente recenti, come si è detto, la giurisprudenza si è dimostrata orientata nel senso di configurare, in capo all'insegnante, un dovere di protezione dal contenuto decisamente ampio, che trae origine dal «contatto sociale» con lo studente (*infra* § 10), che di fatto ha ridimensionato, forse eccessivamente, l'ambito di applicazione dell'art. 2048 c.c. tanto da ricomprendervi il fatto dell'allievo autolesionista. La Corte di cassazione, in una pronuncia a Sezioni unite del giugno 2002⁽⁴⁵⁾, ha infatti affermato che: «nel caso di danno cagionato dall'alunno a se stesso, la responsabilità dell'istituto scolastico e dell'insegnante ha natura contrattuale, poiché – quanto all'istituto scolastico – l'accoglimento della domanda di iscrizione, con la conseguente ammissione dell'allievo alla scuola, determina l'instaurazione di un vincolo negoziale, dal quale sorge a carico dell'istituto l'obbligazione di vigilare sulla sicurezza e l'incolumità dell'allievo nel tempo in cui questi fruisce della prestazione scolastica in tutte le sue espressioni, anche al fine di evitare che l'allievo procuri danno a se stesso»; e «che – quanto al precettore dipendente dell'istituto scolastico – tra insegnante e allievo si instaura, per con-

⁽³⁶⁾ L'art. 1153, co. 5°, c.c., prevedeva una norma di contenuto analogo al vigente art. 2048, co. 2°, c.c. in dottrina, cfr. CORSARO, *Sulla natura giuridica della responsabilità del precettore*, in *Riv. dir. comm.*, 1967, I, 38.

⁽³⁷⁾ Cfr. Cass., 4.2.2005, n. 2272, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, 2: «in tema di responsabilità civile ex art. 2048 c.c. il dovere di vigilanza dell'insegnante per il danno subito dall'allievo ... presuppone che l'allievo gli sia stato affidato. Pertanto colui che agisce per ottenere il risarcimento deve dimostrare che l'evento dannoso si è verificato nel tempo in cui l'alunno era sottoposto alla vigilanza dell'insegnante, restando indifferente che invochi la responsabilità contrattuale per negligente adempimento dell'obbligo di sorveglianza o la responsabilità extracontrattuale per omissione delle cautele necessarie, suggerite dall'ordinaria prudenza, in relazione alle specifiche circostanze di tempo e di luogo, affinché sia salvaguardata l'incolumità dei discenti minori».

Non si ritiene applicabile l'art. 2048 c.c. nell'ipotesi in cui gli allievi siano maggiorenni. Ciò non osta, comunque, a che la responsabilità dell'insegnante possa derivare da un diverso titolo: così, per esempio, non si può escludere che il fatto sia derivato da un concorso di cause che trovano la ragione del sinistro anche nella colpa del docente, come nell'aver male predisposto un esperimento in laboratorio e nella inesperienza dello studente. In argomento la tesi è stata sostenuta, tra la scarsa giurisprudenza, da App. Torino, 8.6.1986, in *Giur. it.*, 1989, I, 2, 492.

⁽³⁸⁾ Cfr. Corte Conti, 24.9.1984, n. 172, in *Riv. giur. scuola*, 1985, 751, nella quale è precisato che: «l'obbligo di sorveglianza della scolaresca, ricadente sul personale docente durante l'orario di lezione, ha rilievo primario rispetto agli altri obblighi di servizio, in quanto articolazione del generale dovere di vigilanza sui minori; pertanto, nel caso di concorrenza di più obblighi derivanti dal rapporto di servizio e di una situazione di incompatibilità per l'adempimento degli stessi, la scelta del docente deve ricadere

sull'adempimento dell'obbligo di vigilanza, né vale a esonerare il docente da responsabilità l'eventuale incarico di supplenza, al riguardo assegnato a un bidello, essendo tale strumento sostitutivo palesemente inadeguato».

⁽³⁹⁾ Cass., 6.2.1970, n. 263, in *Giur. it.*, 1970, I, 1, 852; Cass., 5.9.1986, n. 5424, in *Vita not.*, 1986, 1239: «nel caso di affidamento da parte dei genitori di un minore a un istituto scolastico, la vigilanza dell'istituto – o di chi agisce per esso – affinché il minore non venga a trovarsi in situazioni di pericolo con possibilità di pregiudizio alla sua incolumità sussiste fino a quando a essa si sostituisca la vigilanza, effettiva o potenziale, senza pericoli per il minore, dei genitori, senza che possano costituire esimente per l'istituto o il suo incaricato le eventuali disposizioni date dai genitori di lasciare il minore senza sorveglianza in luogo dove possa trovarsi in situazioni di pericolo»; App. Milano, 6.10.1987, in *Riv. dir. sport*, 1987, 446: «la responsabilità per un incidente occorso a uno scolaro minorenni che, spettatore a una gara sportiva scolastica insieme alla sua classe e regolarmente accompagnato e assistito dagli insegnanti, sia stato colpito dal peso lanciato da persona rimasta ignota, ricade sugli insegnanti medesimi – e per essi sul ministero della pubblica istruzione – per l'omessa o negligente sorveglianza esercitata».

⁽⁴⁰⁾ Cfr. Cass., 7.11.2000, n. 14484, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, 2274 e Cass., 26.6.1998, n. 6331, *ivi*, 1998, 1401.

⁽⁴¹⁾ Tra le tante pronunce, cfr. Cass., 10.11.1998, n. 12424, in *Mass. Giust. civ.*, 1998, 2560; Cass., 15.1.1980, n. 369, in *Resp. civ.*, 1981, 55; Trib. Reggio Emilia, 18.3.1982, in *Riv. giur. scuola*, 1983, 511.

⁽⁴²⁾ Così Cass., 23.6.1993, n. 6937, in *Mass. Giust. civ.*, 1993, 1065.

⁽⁴³⁾ Cfr. Cass., 22.1.1990, n. 318, in *Mass. Giust. civ.*, 1990, fasc. I; Cass., 27.3.1984, n. 2027, in *Dir. ed economia assicuraz.*, 1985, 303.

⁽⁴⁴⁾ Così MONATERI, *op. cit.*, 964, cui segue anche FRANZONI, *op. cit.*, 741.

⁽⁴⁵⁾ Il riferimento è a Cass., S.U., 27.6.2002, in *Resp. civ.*, 2002, 1012.

tatto sociale, un rapporto giuridico, nell'ambito del quale l'insegnante assume, nel quadro del complessivo obbligo di istruire ed educare, anche uno specifico obbligo di protezione e vigilanza, onde evitare che l'allievo si procuri da solo un danno alla persona».

La portata di questa decisione non è di scarso rilievo: ne deriva, infatti, che nelle controversie instaurate nei confronti dell'istituto scolastico e dell'insegnante per il risarcimento del danno da autolesione, il regime probatorio applicabile è quello dell'art. 1218 c.c. sicché, mentre l'attore-vittima deve provare (solamente) che il danno si è verificato nel corso dello svolgimento del rapporto⁽⁴⁶⁾, sulla parte convenuta incombe l'onere di dimostrare che l'evento di danno è stato determinato da causa non imputabile né alla scuola, né all'insegnante, occorrendo preliminarmente la positiva individuazione della causa dell'evento, per poter successivamente addurne (e provarne) il carattere fortuito, onde cause ignote restano a suo carico.

8. Segue: chi è il «precettore»?

L'art. 2048, 2° co., c.c. fa uso dell'espressione arcaica di «precettore»: l'interpretazione di comune scienza del termine è alquanto ampia, anche se ormai possono considerarsi sopite le antiche dispute che volevano riferita la figura ai soli insegnanti privati e non anche a quelli della scuola pubblica⁽⁴⁷⁾. Oggi, invero, si ritiene pacifico che precettore sia colui al quale l'allievo è affidato per ragioni di educazione e istruzione, sia nell'ambito di una struttura scolastica, come avviene per i maestri, sia in virtù di un autonomo rapporto privato, quale è quello che intercorre con un istitutore, sempreché l'affidamento, se pur limitato ad alcune ore del giorno o della settimana, assuma carattere continuativo e non sia meramente episodico o saltuario⁽⁴⁸⁾.

Deve trattarsi, in altri termini, di un illecito dell'allievo verificatosi in rapporto di causalità con l'attività di insegnamento, a prescindere dal titolo in forza del quale essa viene esercitata, e a prescindere altresì dalla durata dell'incarico. Così, per esempio,

⁽⁴⁶⁾ E non, si badi, l'elemento soggettivo della colpevolezza.

⁽⁴⁷⁾ Cfr. STADERINI, *La responsabilità civile degli insegnanti e dei dirigenti scolastici*, Milano, 1981, 66 e BACCARINI, *La responsabilità penale, civile ed amministrativa degli insegnanti nell'esercizio della funzione docente*, in *Resp. civ.*, 1980, 455.

⁽⁴⁸⁾ Cfr. Cass., 18.7.2003, n. 11241, in *Mass. Giust. civ.*, 2003, 7-8, che ha escluso potesse essere qualificato precettore il soggetto, non dipendente dell'istituto scolastico, occasionalmente intervenuto, in rappresentanza del Coni, alla premiazione delle gare ginniche di fine anno degli alunni di una scuola elementare, nel corso delle quali uno degli scolari era stato ferito da un sasso scagliato da un compagno.

⁽⁴⁹⁾ Così Trib. Isernia, 22.4.1983, in *Riv. giur. scuola*, 1983, 1401: «risponde di omicidio colposo l'insegnante di scuola materna che, incaricata della sorveglianza dei bambini durante il trasporto, omette di controllare che una bimba si allontani dall'automezzo per raggiungere indenne la sua vicina abitazione cagionando, per l'omissivo comportamento di cui innanzi, e, quindi, per negligenza e imprudenza, la morte dell'alunna, a seguito di frettoloso e incauto avvio dello stesso automezzo di trasporto».

⁽⁵⁰⁾ Cfr. Cass., 10.2.1981, n. 826, in *Mass. Giust. civ.*, 1981, fasc. 2: «in forza del rapporto organico instauratosi tra il patronato scolastico e il maestro da questo assunto per l'espletamento delle mansioni inerenti al doposcuola, l'ente pubblico deve ritenersi responsabile in via diretta dei danni da tale dipendente arrecati a terzi per culpa in vigilando nell'esercizio delle mansioni anzidette».

⁽⁵¹⁾ Emblematica in argomento Cass. pen., 27.6.1989, in *Cass. pen.*, 1990, I, 1932: «rispondono di omicidio colposo per la morte da annegamento di uno scolaro (ospite di una colonia marina comunale) a soccorso del quale, venutosi a trovare in difficoltà nel mare, non fu portato adeguato aiuto, oltre al sindaco, per mala electio, sia gli assistenti, per avere incautamente accettato tale incarico benché inesperti nel nuoto, sia chi abbia assunto i compiti di vigilanza (bagnino), benché privo di specifica preparazione ed esperienza in materia di assistenza ai bagnanti. Invero, in tale fattispecie, la colpa dei preposti alla vita della colonia sta, non tanto nella incapacità di affrontare la situazione di emergenza che colpì il giovane ospite, quanto

la responsabilità di un insegnante per i fatti dannosi cagionati dagli allievi sottoposti alla sua sorveglianza non è esclusa dalla qualifica di supplente al titolare della classe, permanendo in tal caso l'obbligo della vigilanza, la quale, per quanto concerne in particolare le scuole elementari, deve assumere il massimo grado di efficienza nelle classi inferiori, come prescritto dall'art. 350 del r.d. 26 aprile 1928, n. 1297.

In definitiva, ai fini dell'art. 2048, co. 2°, c.c. si è ritenuto che siano precettori gli insegnanti di qualsiasi ordine e rango⁽⁴⁹⁾, compresi i bidelli per le temporanee funzioni di vigilanza e gli insegnanti del "doposcuola" o di sostegno ai diversamente abili, i docenti alle dipendenze dei patronati scolastici⁽⁵⁰⁾, quelli addetti alla vigilanza dei minori negli istituti di osservazione inquadri nei centri di rieducazione per minorenni, gli addetti alla sorveglianza nelle colonie estive⁽⁵¹⁾, gli istruttori di scuola guida, gli insegnanti di catechismo presso le parrocchie, i conducenti di scuolabus⁽⁵²⁾, mentre si esclude che a tale responsabilità possano essere chiamati i professori universitari e i relatori intervenuti in occasione di conferenze o seminari⁽⁵³⁾.

In questo modo, la giurisprudenza dimostra di attribuire una interpretazione decisamente estesa alla nozione di «precettore», ma non al punto tale da riferirla a soggetti che non svolgono attività di vero e proprio insegnamento: il principio, invero, è stato affermato da alcuni giudici per esonerare dalla responsabilità *de qua* i dirigenti scolastici, come i presidi e i direttori didattici⁽⁵⁴⁾, salvo il caso della docenza per supplenza; talvolta il criterio è stato seguito per mandare esente chi solo occasionalmente assolve funzioni di supervisione non collegate con la didattica, come accade per i bidelli⁽⁵⁵⁾, oppure per gli enti scolastici con funzioni esclusivamente amministrative.

9. Segue: gli insegnanti della scuola pubblica

Sebbene la responsabilità dei dipendenti della Pubblica amministrazione sia stata disciplinata in apposite leggi speciali (primariamente il t.u. 10.1.1957, n. 3, il d.p.r. 31.5.1974, n. 417) finaliz-

nell'aver accettato incarichi all'espletamento dei quali non erano in grado di provvedere».

⁽⁵²⁾ Cfr. Cass., 19.2.2002, n. 2380, in *Giust. civ.*, 2002, I, 2486: «nell'esercizio del servizio di accompagnamento di studenti minorenni a mezzo scuolabus, gestito dal Comune, la conduzione del minore dalla fermata dell'automezzo fino alla propria abitazione compete, di regola, ai genitori o ai soggetti da costoro incaricati, senza che ciò possa, peraltro, esimere da responsabilità l'autista incaricato dell'accompagnamento ove quest'ultimo, allorché alla fermata dell'automezzo non sia presente nessuno dei soggetti predetti, non abbia cura di adottare tutte le necessarie cautele suggerite dall'ordinaria prudenza in relazione alle specifiche circostanze di tempo e di luogo (come, nella specie, preoccuparsi dell'assistenza nell'attraversamento della strada)».

⁽⁵³⁾ Cfr. COMPORTI, *I fatti illeciti: le responsabilità presunte*, sub artt. 2044-2048, in *Il codice civile. Commentario*, Milano, 2002; FACCI, *op. cit.*, 357.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. Cass., 26.4.1996, n. 3888, in *Mass. Giust. civ.*, 1996, 633: «in tema di responsabilità del precettore per i danni subiti dall'allievo nel tempo in cui è a lui affidato, il direttore didattico, per la sua attività meramente amministrativa di organizzazione e di controllo dei maestri, deve considerarsi non un precettore, bensì un organo interno dell'amministrazione della scuola pubblica primaria. Conseguentemente, deve essere esclusa la responsabilità ex art. 2048 c.c., per l'infortunio occorso a un allievo, del direttore di una colonia, non essendo questi tenuto per i suoi compiti meramente amministrativi alla vigilanza sugli alunni, affidata a maestri assistenti».

⁽⁵⁵⁾ Così App. Roma, 14.11.1988, in *Temì romana*, 1988, 411, secondo la quale: «le mansioni dei bidelli, quali emergono dalla normativa sul personale non insegnante statale di ogni ordine di scuola, sono mansioni di pulizia, piccola manutenzione, vigilanza e custodia dei locali della scuola, e si estendono alla vigilanza degli alunni solo se affidati in caso di particolare necessità alla loro sorveglianza; pertanto, qualora non ricorra l'ipotesi di tale affidamento, il bidello non può ritenersi responsabile del sinistro occorso a un alunno durante l'orario delle lezioni».

Ma la questione non trova, a oggi, una soluzione univocamente condivisa.

zate a limitare al dolo o alla colpa grave la loro personale responsabilità, per la giurisprudenza è sempre stato pacifico che l'art. 2048, 2° co., c.c. si applichi anche agli insegnanti pubblici⁽⁵⁶⁾. Invero l'art. 23, 1° co., del d.p.r. 10.1.1957, n. 3, sovrappone la norma speciale alla regola comune dell'art. 2048 c.c. con il risultato di rendere responsabili gli insegnanti nei confronti dei terzi, soltanto nelle ipotesi di dolo o di colpa grave. Sennonché, proprio la norma speciale, contiene una riserva finale, facendo salve le responsabilità più gravi previste dalle leggi vigenti. Orbene, poiché l'art. 2048 c.c. rappresenta una responsabilità più grave rispetto a quella dell'art. 23, dettata per tutti gli impiegati pubblici, la prima deve prevalere sulla seconda⁽⁵⁷⁾.

Degno di essere menzionato, seppur brevemente, è il disposto dell'art. 61 l. 11.7.1980, n. 312, che ha innovato la disciplina della responsabilità del personale della scuola per i danni prodotti ai terzi nell'esercizio delle funzioni di vigilanza degli alunni, sotto l'aspetto sia sostanziale che processuale. E infatti, sotto il primo, ha limitato la responsabilità di detto personale ai soli casi di dolo o colpa grave nell'esercizio della vigilanza; sotto il secondo, invece, ha previsto, la "sostituzione" dell'amministrazione pubblica al personale scolastico nell'obbligazione risarcitoria verso i terzi danneggiati, con esclusione quindi della legittimazione degli insegnanti. La legittimazione passiva dello Stato resta ferma anche per gli istituti scolastici che hanno personalità giuridica e autonomia amministrativa, sempreché l'insegnante sia legato da un rapporto di pubblico impiego con l'amministrazione e svolga la propria attività professionale nell'esercizio delle incombenze affidategli dal Ministero⁽⁵⁸⁾.

In definitiva, mentre prima dell'entrata in vigore della norma, ferma la responsabilità solidale dello Stato per l'illecito dell'insegnante, quest'ultimo rispondeva in proprio se ricorreva una condotta dolosa o gravemente colposa, salvo che il criterio di imputazione non fosse diverso dalla colpa come accade nell'art. 2048 c.c. oggi il dolo e la colpa grave costituiscono solamente la condizione per l'esercizio dell'azione di rivalsa del Ministero nei confronti del docente (per il cui giudizio la competenza spetta alla Corte dei conti), a prescindere dal titolo in base al quale la vittima ottiene il risarcimento dalla Pubblica amministrazione⁽⁵⁹⁾.

⁽⁵⁶⁾ È sufficiente il richiamo a Cass., S.U., 9.4.1973, n. 997, in *Foro it.*, 1973, I, 3091.

⁽⁵⁷⁾ FRANZONI, *op. cit.*, 749.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. Cass., 3.2.1997, n. 1000, in *Danno e resp.*, 1997, 458: «il Ministero della pubblica istruzione è civilmente responsabile per i danni riportati da un allievo di un Istituto tecnico professionale nel corso di una esercitazione nei locali scolastici, determinati da fatto colposo addebitabile a un docente, poiché il personale di ruolo adibito all'insegnamento in questi Istituti – che pure hanno personalità giuridica e autonomia amministrativa – è legato da rapporto di pubblico impiego con lo Stato ai sensi degli artt. 45 ss. l. 15.6.1931, n. 889, e svolge la propria attività professionale nell'esercizio di incombenze affidategli dal Ministero».

⁽⁵⁹⁾ FRANZONI, *ult. op. cit.*, 751.

⁽⁶⁰⁾ Sull'argomento, cfr. DI CIOMMO, *La responsabilità contrattuale della scuola (pubblica) per il danno che il minore si procura da sé: verso il ridimensionamento dell'art. 2048 cod. civ.*, in *Foro it.*, 2002, I, 2635; FACCI, *Minore autolesionista, responsabilità del precettore e contatto sociale*, in *Resp. civ.*, 2002, 1012; MOROZZO DELLA ROCCA, *Le sezioni unite sul danno cagionato al minore da se stesso*, in *Corriere giur.*, 2002, 1287.

⁽⁶¹⁾ Cass., 18.7.2003, n. 11245, in *Nuova giur. civ.*, 2004, I, 491, con nota di CARASSALE, in senso conforme si era già espressa Cass., 28.7.1967, n. 2012, in *Resp. civ.*, 1968, 467. In dottrina, cfr. MONATERI, *op. cit.*, 932.

⁽⁶²⁾ Significativa è Cass., 31.3.2007, n. 8067, in *Foro it.*, 2007, 12, I, 3468: «nel caso di danno cagionato a se stesso dal minore ospite di una colonia comunale, incombe sul soggetto tenuto alla vigilanza l'onere di provare che l'evento dannoso è stato determinato da causa a lui non imputabile, mentre all'attore spetta dimostrare che il danno si è verificato nel corso del rapporto di ospitalità».

⁽⁶³⁾ Trib. Venezia, 19.3.1979, in *Giur. it.*, 1981, I, 2, 576; ALPA, *op. cit.*, 302.

10. L'allievo autolesionista

Come si è detto, esulano dalla sfera di operatività degli artt. 2047 e 2048 c.c. ipotesi nelle quali l'allievo, anziché arrecare nocumento a terzi, si sia autocagionato delle lesioni⁽⁶⁰⁾; e ciò ancorché il sorvegliante-precettore non abbia vigilato prudentemente. Alle norme in esame, invero, la dottrina e la giurisprudenza riconoscono rilevanza esclusivamente esterna al rapporto insegnante-allievo, nel senso di configurare in capo al primo un dovere verso i terzi e non già nei confronti dello stesso pupillo⁽⁶¹⁾. Del resto non potrebbe essere altrimenti, se non a costo di elidere la *ratio legis* sottesa agli artt. 2047 e 2048 c.c. da ravvisare nell'intenzione del legislatore di favorire la risarcibilità del danno provocato a una vittima incolpevole, a opera di soggetti nei confronti dei quali non sarebbe altrimenti possibile o agevole esperire l'azione risarcitoria.

Tuttavia è possibile che, ad altro titolo, l'istituto scolastico sia chiamato a rispondere anche verso i propri alunni⁽⁶²⁾. Per lungo tempo, degli atti di autolesionismo posti in essere dall'alunno, il docente è stato chiamato a rispondere ai sensi dell'art. 2043 c.c. ossia per un comune fatto illecito⁽⁶³⁾. Solo più tardi la giurisprudenza di legittimità, muovendo dalla premessa che in seguito all'accoglimento della domanda di iscrizione i rapporti tra l'istituto scolastico e l'allievo devono essere regolati come se si fosse concluso un contratto, è giunta ad affermare che: «nel caso di danno arrecato dal minore a se stesso, la responsabilità del precettore va ricondotta non già nell'ambito della responsabilità extracontrattuale, ai sensi dell'art. 2043 c.c. bensì nell'ambito della responsabilità contrattuale, ai sensi dell'art. 1218 c.c.⁽⁶⁴⁾. Ne consegue che l'insegnante può essere chiamato a rispondere non già a titolo di comune illecito aquiliano, bensì per contratto sociale, ossia per un'obbligazione nata da quel fatto fonte di obbligazione ai sensi dell'art. 1173 c.c.⁽⁶⁵⁾.

Ugualmente gli artt. 2047 e 2048 c.c. non si applicano se sia stato il docente a cagionare delle lesioni allo studente: in tal caso egli può rispondere in solido con il suo datore di lavoro, ai sensi dell'art. 2049 c.c.⁽⁶⁶⁾.

Non sono tecnicamente precedenti contrari quelli che imputano comunque all'amministrazione scolastica il risarcimento per il danno autocagionato dagli allievi, per omessa vigilanza: del resto,

⁽⁶⁴⁾ Cass., S.U., 27.6.2002, n. 9346, in *Mass. Giust. civ.*, 2002, 1107; Cass., 18.7.2003, n. 11245, in *Nuova giur. civ.*, 2004, I, 491.

Recentemente la Cassazione si è soffermata sulla responsabilità dell'istituto scolastico e dell'insegnante nelle ipotesi di danno cagionato dall'alunno a se stesso. Cfr. Cass., 26.4.2010, n. 9906, in *Diritto & Giustizia*, 2010: «sussiste responsabilità per culpa in vigilando nei confronti di una maestra di scuola materna per i danni subiti da un bambino lasciato incustodito mentre si trova in bagno. La particolare fascia d'età di questi bambini (da 3 a 6 anni) li rende inconsapevoli di valutare eventuali "pericoli" e ciò, quindi, rende ancora più stringente l'obbligo di vigilanza da parte delle maestre che, per non lasciarli incustoditi, possono anche avvalersi di personale scolastico non docente. Il ministero dell'Istruzione, in qualità di responsabile della condotta negligente dell'insegnante, è tenuto, pertanto, al risarcimento dei danni subiti dal minore (nella specie, la Corte ha confermato la condanna al risarcimento inflitta al ministero dell'Istruzione per i danni riportati da una bambina di tre anni che aveva subito un infortunio mentre era andata in bagno. La piccola era stata accompagnata dalla maestra ma, poi, era stata lasciata sola perché l'insegnante era dovuta tornare in classe per occuparsi degli altri bambini)».

⁽⁶⁵⁾ FRANZONI, *op. cit.*, 684.

⁽⁶⁶⁾ Il caso è stato affrontato da Cass., 10.12.1998, n. 12417, in *Giur. it.*, 1999, 2031: «ai fini della responsabilità indiretta del committente per il danno arrecato dal fatto illecito del commesso, ai sensi dell'art. 2049 c.c. è sufficiente che sussista un nesso di occasionalità necessaria tra l'illecito stesso e il rapporto che lega detti soggetti, nel senso che le mansioni o le incombenze affidate al secondo abbiano reso possibile, o comunque agevolato, il comportamento produttivo del danno, a nulla rilevando che tale comportamento si sia posto in modo autonomo nell'ambito dell'incarico o abbia ecceduto dai limiti di esso, anche se in trasgressione degli ordini ricevuti, sempre che il commesso abbia perseguito finalità coerenti con

la mancata applicazione dell'art. 2048 c.c. non può escludere una responsabilità più ampia, che si fonda sull'organizzazione del servizio e che va individuata nel rischio tipico proprio di quell'attività⁽⁶⁷⁾.

Conclusivamente, esulano dalla sfera di applicazione degli artt. 2047 e 2048 c.c. le ipotesi in cui il danno non è causalmente

riferibile all'attività di insegnamento: è il caso delle lesioni personali subite da un docente o da un alunno di un istituto scolastico a causa dell'utilizzo delle strutture o delle attrezzature, per le quali risponde quello stesso istituto ai sensi dell'art. 2051 c.c. in qualità di custode della cosa, e non invece il Ministero della pubblica istruzione⁽⁶⁸⁾. ■

quelle in vista delle quali le mansioni gli furono affidate e non finalità proprie alle quali il committente non sia neppure mediatamente interessato o compartecipe». Nella fattispecie, durante un gioco nell'ultimo giorno di scuola, l'insegnante si era scontrato con l'infortunata procurandole delle lesioni.

⁽⁶⁷⁾ L'acuta osservazione è di FRANZONI, *ult. op. cit.*, 758-759.

⁽⁶⁸⁾ Cass., 10.12.1996, n. 10892, in *Mass. Giust. civ.*, 1996, 1706: «rispondono direttamente, ai sensi dell'art. 2051 c.c. gli istituti tecnici commerciali e non il Ministero della p.i. dei danni a terzi (tra i quali sono ricompresi anche i docenti), cagionati dalle cose che hanno in custodia (nel caso di specie attrezzature all'interno dell'edificio scolastico)».